

伊薩法學系列 十四

修訂四版

法律倫理學

姜世明 著

法律倫理學

姜世明 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

法律倫理學／姜世明著． -- 四版． -- 臺北市：

元照， 2015.08

面； 公分

ISBN 978-986-255-627-6（平裝）

1.法律倫理

198.58

104010738

法律倫理學

1C077PD

2015 年 8 月 四版第 1 刷

作 者 姜世明

出 版 者 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網 址 www.angle.com.tw

定 價 新臺幣 550 元

專 線 (02)2375-6688

傳 真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司



Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-986-255-627-6

專業人的根本問題是
——到底你還是不是人？

四版序

受難時的倫理懷想

三月底，余至W醫院求診微狀不適之病因，詎問診醫在擴腔內視造成余不適之際，屢催問是否接受小術，其既未陳明原因、風險，亦未評估機率、必要性。趁余受診壓痛之際，突襲提詢術否？其或以為此術甚小，通常無大礙，致余在不知風險下同意之，其後逾三週之椎心痛楚，最後且因發炎痛極，即使轉T醫院診治，仍服藥罔效，最後乃住院治療，而造成工作家庭安排上重大不便。醫師未善盡告知義務之危害，輕率醫療行為，遺害病人可謂至深且大矣。

此情境，在法官、檢察官、律師面對當事人時，若不能理解求助、受審人之惶恐不安、無助脆弱，而僅為結案或營利，乃以不成熟心證，未使當事人充分理解相關利益狀態下，誘使當事人在未充分知情下為起訴、和解、撤回、認罪等類重大處分行為，以致造成當事人損失或身分性之不可回復，其危害當事人亦屬重大矣！

在台灣，是否存在少部分法官、檢察官不把當事人當人看，僅把他們當成案件的負擔，以罵人為平常？以威脅利誘為常態？會否存在少部分律師招搖撞騙，趁人之危，買空賣空，樂於做食腐之豺狼？

作為一個擁有專門知識之優勢者，應以同理心面對當事人，除作為一個專業人外，也須配得上可稱為人，行為須得對稱其品味。如果成了專業人，卻因披上專業的傲慢，眼中只有結案為上，不把人當人，那這個專業人便不值得尊重了。

倫理之道，不重在學問之高深，但求對人性給予關懷，對尊嚴加以照顧。受高等專業，訓練有素之專家，一入紅塵，若未能勤拂拭其久蒙塵埃的本心，以致喪失對周遭溫度之感受能力，則尚有何可得期待者乎？

姜世明

2015.4.19

于T大醫院中

序 言

近年來，國內因部分法律人貪贓枉法、私德不修，其無論居廟堂之上，抑或民間自由業者，每有視法律、倫理如無物，恣意妄為，行徑囂張、離譜，令人咋舌。貪官現形之不堪，固如此；部分貪杯、貪權及迷戀女色者，其行徑卑劣更勝諷古之小說劇情，令人不齒。古語有云：士大夫之無恥，是為國恥。法律人不重倫理，其對人民法感危害之大，難以估計，莫過於此。

本書係作者近年來講授法律倫理課程之講義及部分研究心得之總集，並納入實務見解及部分法例作為附錄，以供學習者參考。惟法律倫理學之內容涵括甚廣，欲求其精粹，總需長久時日，因而本書所論，尚難稱成熟之作，希假以時日，藉由教學相長，或他日能更有所得。

雖民國一百年法律人部分國考將加考法律倫理，但考試無法決定心志，希法律人有格，需多方面條件，亦即，家教有良善之旨、未有偽善或營利之師、無貪杯好色之友及少欲固窮、三省正己之自身。此外，體系中倫理綱紀，須賞罰分明，不可鄉愿及溫情主義，否則，於醬缸中，長久浸潤，心性失真，腐朽之味日重而不自知，豈不哀哉！

倫理之道，除外在框架形式之限制外，多重修身養性，惟知己本分，自尊自重，且能不將自己權利伸張至極，以致干預他人權利領域，形成面目可憎之面相。應知法律非萬能，更不可用以作為欺壓、榨取、或取笑非法律外行人之工具。法律人如無良知，其惡劣不堪，甚於豺狼趨腐、蟲蟻爭臭之類，豈可不慎歟?!

姜世明

2010.8.14

目 錄

四版序

序 言

第一篇 總 論

第一章 倫理學概論.....	3
壹、倫理學之意義.....	3
貳、倫理學之內容.....	4
參、價 值.....	6
肆、正 義.....	8
第二章 專業倫理學.....	10
第三章 法律倫理學之意義及法源.....	12
第四章 法官、檢察官及律師之職業本質.....	14
第五章 法律專業倫理之實踐困境.....	18
壹、法律倫理學之特殊性.....	18
貳、法律倫理實踐之難題.....	19

第二篇 各 論

第一章 法官倫理.....	29
壹、概 說.....	29
貳、法官之任務及地位.....	30
參、具體倫理內容.....	31

肆、聯合國司法準則	71
伍、法官之職務監督	77

第二章 檢察官倫理..... 158

壹、概 說	158
貳、定 位	158
參、檢察官義務	162
肆、檢察一體	163
伍、偵查不公開	178
陸、檢察官倫理規範	181
柒、行政監督、懲戒及懲處	185

第三章 律師倫理..... 230

壹、概 說	230
貳、律師相對於法院之行爲規範	240
參、律師同道彼此間之倫理要求	250
肆、律師與事件相對人之行爲規範	262
伍、律師利益衝突之禁止	270
陸、律師執行職務之禁止	290
柒、律師執行第二職業之限制	295
捌、律師身分與公司內部律師職務之不相容性	301
玖、律師之守密義務	306
拾、律師犯罪及其他非行之可懲戒性	321
拾壹、律師廣告之限制	326
拾貳、律師業務招攬行爲之限制	341
拾參、律師結果報酬約定之禁止	348
拾肆、律師之真實義務	350
拾伍、律師之進修義務	360
拾陸、律師之登錄與公會間關係	365

拾柒、律師與委託人契約關係之合理化.....	372
拾捌、律師之謹言慎行義務.....	384
拾玖、對新修正律師倫理規範條文之評估.....	388
貳拾、其他律師倫理規範.....	403
貳拾壹、律師懲戒.....	405
貳拾貳、實務案例.....	412

附 件

一、公務員廉政倫理規範.....	495
二、100～103年司法官考試第一試試題.....	498

第一篇

總 論



第一章 倫理學概論

第二章 專業倫理學

第三章 法律倫理學之意義及法源

第四章 法官、檢察官及律師之職業本質

第五章 法律專業倫理之實踐困境

第一章

倫理學概論



壹、倫理學之意義

倫理學之意義，若自倫理學之字源以論，倫理學在拉丁文上係稱Ethica，而希臘文則稱Ethos；而希臘文上Ethos，與拉丁文之Mores，均係指風俗習慣。因而在哲學家之文字使用而言，對於道德與倫理二者，於部分情形並未截然劃分。甚至有學者指出：倫理學之另一代稱為道德哲學，自字面解釋乃指用哲學之方法研究倫理與道德問題。但倫理與道德並非同義詞，道德僅係對於行為與情感之規範性思考領域中之一特殊部分，而此一完整領域乃為倫理之對象。¹

自倫理學之實質方面以觀，倫理學乃研究人之一切倫理事實，諸如人行為之性質、行為之標準、良心之現象、法律之基礎等，無不包羅於倫理學的範圍之內。²其研究對象係人之行為及某社會之倫理秩序之安排。其可能之研究取向不盡相同，可能係對現象之純粹描述觀察，亦可能具有價值判斷。對於倫理學之解讀，學者看法固不盡相同，有認為可區分為三種體系：³其一係描述倫理學，此種倫理學對於人之行為，不論係個人方面，抑或係在團體方面，均不作價值判斷，亦不建立原則與標準，而僅作現象之敘述。其二係分析

¹ 林火旺，基本倫理學，2009年8月，頁7。

² 王臣瑞，倫理學，2005年，頁2。

³ 王臣瑞，同前註，頁2-4。

倫理學，分析倫理學亦不批判人行爲之價值，亦不研究人行爲之標準。行爲的善與惡，功與過，均不在其討論之列。其所注意者是倫理字句之語意和邏輯之問題。其三則爲規範倫理，此乃狹義之倫理學。規範倫理學乃研究人行爲之本質，探討道德之深層基礎。其不僅係一純粹理性之理論哲學，亦嘗試爲人之行爲確立實際標準及指導，係具有價值判斷之認識基礎。

貳、倫理學之內容

倫理學研究所形成之理論基本上可區分爲三領域，亦即規範倫理學、後設倫理學及應用倫理學。⁴

就規範倫理學而言，其乃對於一般生活中道德觀念及道德判斷進行系統性之了解，並探討道德原則之合理性。一般人對於箴言式之道德要求，輒缺乏全面性理解。對於倫理道德誠命呈現衝突狀態時，行爲者如何作出正確道德選擇？規範倫理學企圖解決此一困難。其目的係爲將日常生活之道德教條進行哲學式研究，一則探討此等道德規定之合理性基礎，另則歸納若干基本原則，藉以作爲道德判斷之依據，而得成爲人行爲之指引。

後設倫理學研究之目的，並非爲指引人類之日常行爲，而是以倫理道德本身、道德判斷以及道德原則作爲研究的對象。因此規範倫理學重視之問題爲：「什麼東西具有價值？何等行爲是對的？我們的義務是什麼？」後設倫理學關心價值和行爲對錯之本質，其所提問者爲：「道德義務是什麼？爲什麼要有道德？」⁵

基於道德規範非屬單一，在不同脈絡下，可能有不同價值衝突，例如忠孝不兩全時，如何抉擇？在倫理主體不同關係中，不同角色倫理要求，造成衝突時，如何抉擇？具體道德律如何被實際應

⁴ 林火旺，前揭書，頁17-24。

⁵ 林火旺，前揭書，頁22。

用？處理此等原則實際應用，即所謂「應用倫理學」。另倫理原則亦可應用於專業領域，而形成所謂「專業倫理學」，譬如：醫學倫理、工程倫理、新聞倫理、企業倫理等。在應用倫理學領域，不僅可將倫理適用於個人道德領域，更多情形係為解決人我之間之倫理分際界定問題。而在社會鎖鏈下，權利、義務及責任之觀念，於此亦被強調。

倫理學學派中西發展多元而殊異，即中國倫理思想之發展，亦有自史前及先秦時代論述，而及於儒道墨法等諸子百家者。⁶對於西方倫理學之研究，亦可遠溯希臘羅馬時代，以迄近代，學說紛陳，莫衷一是。例如學者有探討自然論之倫理學、快樂論、形上學及實踐倫理學者⁷；有自規範倫理學及後設倫理學，個別介紹不同學說者。⁸亦有就倫理標準，依禁慾學派、倫理感官與直覺論、康德之形式標準說、快樂主義、功利主義、倫理進化標準說、尼采之超人主義及正直理智標準說等加以論述者。⁹個別著作，依其不同條件及目的，有不同學說介紹方式。本書對於個別倫理學派別，其詳細內容因非本書論述主旨，在此僅概略提示部分說法。

對於倫理之觀察，首先，可能有認為應持利己主義者，據此，對於人行為之標準，應自該行為是否對自己有利。亦有持快樂主義者，認為行為能產生快樂者即是善。亦有持功利主義論者，認為行為之善惡應視其能否增進或減少社會之幸福或功利。一道德上被認為是對的行為，乃在於數選擇中，採取能造成最大多數人最大量快樂結果之行為。亦有持效益主義者，認為應以行為產生之整體或全面結果決定行為之道德正當性，其所謂最佳結果乃指對於人類社會，甚至宇宙整體善之最大化。

⁶ 鄒昆如，倫理學，2008年，頁109以下。

⁷ G.E.Moore著，蔡坤鴻譯，倫理學原理，2003年，頁53以下。

⁸ 林火旺，前揭書，頁27以下。

⁹ 王臣瑞，前揭書，頁183以下。

亦有認為德行係倫理學之中心課題，人藉由倫理修德行善，亞里士多德認為幸福係生命及道德之目標，人類之善在於依照德行積極運作其能力，如有許多能力，則依照其中最佳且最完善之德行行之。此一德行倫理學，亦重視行為者之動機及品格。並認為德行不影響一人之知識，但對於知識之運用，卻因德行而受影響。

就康德而言，其將責任當成道德之核心概念，並認為行為之符合道德與否，與其結果無關，而與其是否係為履行道德責任有關。其將善意志作為其倫理形式之關鍵概念，所謂善意志係指意志本身之善，乃面對道德情境時，依照道德要求選擇行為之一種承諾或態度。善意志係一切善之根源，即使其結果最後未得正面之呈現，亦不妨其初始行善目的所具之道德性。其強調有價值之道德行為，不能附加其他目的，應係為盡義務而盡義務，而道德本身即是目的。倫理之規則不能來自意志以外之其他原因，道德之法則僅能建立在意志之自律之上。善意志決定一行為是否具有道德價值，而義務則決定行為在道德上之對錯。道德法具有二特性，亦即普遍性及必然性。前者係指道德法則拘束所有理性之存在者，後者指道德法則要求所有理性存在者以某種方式行動。道德法則對人類行為之指引，乃以一種命令之形式呈現。¹⁰

參、價 值

價值之意義為何，亦具歧義性。其可能存在於物質之上或精神層次之上，其可能係理智或感情上之產物。價值可能係個人慾望之滿足程度，可能係經過計算之成本與結果間之差距，可能係經設定之目標與實存現象之落差，對於積極及正面者，被認為係正價值，消極及負面者，可能被認為負價值。價值在此乃可能存在其等級性

¹⁰ 參閱林火旺，前揭書，頁121；鄭正人撰，康德倫理學原理，頁27以下；牟宗三譯註，康德的道德哲學，2000年，頁16。